



Copyright 2004, Instituto Brasileiro de Petróleo e Gás - IBP

Este Trabalho Técnico Científico foi preparado para apresentação no 3º Congresso Brasileiro de P&D em Petróleo e Gás, a ser realizado no período de 2 a 5 de outubro de 2005, em Salvador. Este Trabalho Técnico Científico foi selecionado e/ou revisado pela Comissão Científica, para apresentação no Evento. O conteúdo do Trabalho, como apresentado, não foi revisado pelo IBP. Os organizadores não irão traduzir ou corrigir os textos recebidos. O material conforme, apresentado, não necessariamente reflete as opiniões do Instituto Brasileiro de Petróleo e Gás, Sócios e Representantes. É de conhecimento e aprovação do(s) autor(es) que este Trabalho será publicado nos Anais do 3º Congresso Brasileiro de P&D em Petróleo e Gás

A ANP E A DEFESA DA CONCORRÊNCIA NO SETOR PETRÓLEO E GÁS NO BRASIL

Arthur Bernardo Maia do Nascimento¹, Érica Ferreira Maciel², Diogo Luiz da Silva Moreira³,
Otacílio dos Santos Silveira Neto⁴

¹ UFRN, Rua Francisco Aires de Carvalho, 313, Neópolis, Natal/RN, CEP: 59086-360
arthurbernardo@bol.com.br

² UFRN, Rua Militão Chaves, 2017, aptº502, Ed. Portal de Candelária, Candelária,
Natal/RN, CEP:59064-440, kekinha_mm@hotmail.com

³ UFRN, Rua Maia Neto, 168, Neópolis, CEP: 59080-050, diogokan@hotmail.com

⁴ UFRN, Caixa Postal 1685, CEP: 59072-970, Natal/RN, ossn@terra.com.br

Resumo – O presente estudo tem por escopo analisar o efetivo papel que a Agência Nacional do Petróleo exerce na defesa da concorrência no setor petróleo e gás brasileiro. Para tanto, inicialmente é procedida uma breve abordagem histórica da indústria petrolífera nacional, a qual pode ser dividida em quatro fases. Em seguida, passamos a discorrer sobre o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, apresentando um histórico da evolução do Direito Concorrencial brasileiro, para posteriormente analisar o papel de cada órgão integrante desse sistema na prevenção e repressão às praticas consideradas anticoncorrenciais. Por fim, adentramos na análise da competência fiscalizatória e regulatória da ANP nessa área, abordando sucintamente suas atribuições em cada segmento da indústria petrolífera nacional.

Palavras-Chave: ANP, defesa da concorrência, indústria petrolífera.

Abstract –This paper studies the effective role that the Brazilian National Oil Agency (ANP) has in the free market defense on the brazilian oil and gas sector. For in such a way, initially it is proceeded one brief historical boarding from the national petroliferous industry, which can be divided in four phases. After that, we begin to discourse on the Brazilian Antitrust System (SBDC), presenting a description of the evolution of the Brazilian Competition Law to further on analyze the role of each integrant agency of this system in the prevention and repression to trust practices. Finally, we briefly come in the analysis of the antitrust framework of the ANP in this area, discussing about its attributions in each segment of the national petroliferous industry.

Keywords: ANP, market defense, petroliferous industry

1. Introdução

Dado o monopólio da execução das atividades petrolíferas ter perdurado no Brasil por quase cinquenta anos, acabou por gerar um déficit em matéria de legislação concorrencial nesse setor. Nesse período, a execução do monopólio estava a cargo de uma única empresa estatal – a Petróleo brasileiro S.A. (Petrobrás) – não havendo motivo para o Estado se preocupar em introduzir concorrência nesse âmbito.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 9/95, que flexibilizou o monopólio das atividades petrolíferas, a Petrobrás deixou de ser a única empresa atuante no setor, tendo este recebido a entrada de novos agentes, o que acabou por gerar uma necessidade de maior regulação e fiscalização por parte do Estado a fim de que se evitasse práticas anticompetitivas.

Tendo em vista esse contexto fático, em que o Estado não mais participa diretamente da atividade econômica como único agente produtivo, passando a exercer prioritariamente o papel de ente fiscalizador e regulador, sentiu-se a necessidade de criar mecanismos eficazes que atuassem na proteção do mercado e do próprio consumidor. Nesse sentido foram instituídos o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (composto pelo CADE, a SDE e a SEAE) e as agências reguladoras setoriais, entre as quais situa-se a ANP, cuja competência na tutela concorrencial será objeto do presente estudo.

2. Breve Histórico da Indústria Petrolífera no Brasil

2.1. Primeira e Segunda Fase: da Iniciativa Privada à Nacionalização

Antes de delinear o papel da ANP na defesa da concorrência, convém analisar o quadro de mudanças pelo qual passou a indústria do petróleo nacional, através de breves considerações acerca do processo histórico desse ramo da economia.

Até os primeiros anos do século XX, ocorreram apenas algumas iniciativas privadas para o descobrimento do petróleo no país, uma vez que o Estado estava concentrado principalmente na exploração de metais preciosos. Dessa forma, a primeira fase dessa indústria se caracteriza pela livre iniciativa privada, tendo seu início em 1958, quando José de Barros Pimentel adquiriu o direito, pelo decreto nº 2.266, de extrair betume para produzir querosene, seguido, em 1859, por Samuel Allport, um inglês que notou o gotejamento de petróleo em Lobato, na Bahia.

Com o propósito de incentivar a pesquisa para a descoberta de petróleo no país, em 1907 foi criado o Serviço Geológico e Mineralógico do Brasil (SGMB), contudo, em virtude da necessidade de grandes investimentos e equipe especializada, poucas empresas se aventuraram nessa empreitada.

Após a primeira guerra mundial, o petróleo passou a ser considerado essencial e estratégico, fato que ensejou o aumento considerável na procura por jazidas, inclusive no Brasil, onde se buscou definir critérios mais científicos que aumentassem a chance de sucesso na pesquisa do petróleo.

Percebendo a importância do petróleo e seus derivados, o governo brasileiro inicia uma política de nacionalização das nossas riquezas, com a implantação de ações que visavam à proteção do petróleo, a exemplo da mudança no domínio da propriedade do subsolo, que passou a ser da União. Em 1938, foi criado o Conselho Nacional de Petróleo (CNP), órgão ligado à Presidência da República e que tinha como atribuição elaborar diretrizes e políticas da indústria do petróleo, inclusive no sentido de estudar e autorizar as pesquisas de lavra das jazidas.

Na mesma época, em Lobato, na Bahia, foi descoberta a primeira mostra de petróleo no Brasil, o que ensejou ainda mais as discussões sobre a possível riqueza nacional e a criação do movimento “O Petróleo é Nosso”. Caracteriza, portanto, a segunda fase do desenvolvimento da indústria petrolífera do Brasil a nacionalização das reservas petrolíferas.

2.2. Terceira e Quarta Fase: o Monopólio e sua Flexibilização

A criação da empresa estatal Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobrás), pela Lei Federal 2.004 de 1953, é consequência do modelo nacionalista e marco inicial de terceira fase da indústria petrolífera Nacional. Durante essa fase, a Petrobrás consolidou a indústria do petróleo no país, através do desenvolvimento de tecnologia e *know-how*; criou um mercado nacional para equipamentos, materiais e serviços relativos ao petróleo e ensejou o treinamento de mão-de-obra especializada.

A Petrobrás exerceu, em regime de monopólio, a exploração, produção, transporte, importação, exportação e distribuição de petróleo, derivados e gás natural no Brasil por um longo período. Ressalte-se, contudo, que após a crise do petróleo, o presidente Geisel, em decisão conjunta com Conselho Nacional do Petróleo, possibilitou à Petrobrás realizar “contratos de risco” com empresas nacionais e estrangeiras.

Acompanhando a tendência mundial de redefinição do modelo de administração pública, o Brasil passou por uma reforma estatal, tendo o Congresso Nacional aprovado uma série de emendas constitucionais a fim de proporcionar à iniciativa privada a participação em algumas atividades. O monopólio petrolífero sofreu mudanças diretas com a Emenda Constitucional nº 09/95, a qual alterou o art. 177 da Constituição Federal, possibilitando a participação de empresas estatais e privadas nas atividades relacionadas à indústria do petróleo. Esta modificação constitucional marcou o início da quarta e atual fase histórica da indústria do petróleo no Brasil.

Em cumprimento à determinação da emenda constitucional supracitada, foi publicada em agosto de 1997, sob o nº 9.478 a denominada “Lei do Petróleo”, a qual dispôs sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, instituiu o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e a Agência Nacional do Petróleo (ANP).

É bom frisar que a Emenda Constitucional nº 9/95 manteve o monopólio da União sobre algumas das atividades do setor petrolífero, mas ao invés de conceder exclusividade a uma só empresa estatal na execução de tais atividades, possibilitou à União contratar com empresas estatais ou privadas a realização das mesmas.

3. O Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência

3.1. Defesa da Concorrência no Brasil – Contexto Histórico

A primeira Constituição Brasileira a tratar da liberdade econômica foi a norma fundamental de 1934. Ressalte-se, contudo, que tal legislação garantia ao Estado intervir na economia para resguardar a justiça, a vida nacional e a existência digna, demonstrando assim que a liberdade econômica deveria ser exercida dentro de certos limites.

O texto Constitucional de 1937 não rompeu com o modelo econômico liberal anterior e trouxe várias disposições a respeito da liberdade de iniciativa e proteção à economia popular. Nesse sentido, o art. 141 equiparou os crimes contra a economia popular a crimes contra o próprio Estado. Este dispositivo impôs a primeira linha de pensamento que norteou o primeiro diploma antitruste brasileiro.

A luta de Agamenon Magalhães, ministro de Getúlio Vargas e por muitos considerado o pioneiro do direito concorrencial, resultou no Decreto-Lei nº 7.666/45 que, apesar de sua efêmera vigência, teve forte impacto no cenário jurídico brasileiro. Ademais, foi o Decreto-Lei nº 7.666/45 que primeiro utilizou-se da sigla CADE, designado, então, de Comissão Administrativa de Defesa Econômica. Logo após, a Constituição de 1946 trouxe pioneiramente a expressão “abuso de poder econômico”.

Somente em 10 de setembro de 1962, com a promulgação da Lei nº 4.137, o Brasil teve seu primeiro diploma legal que tratou do direito da concorrência. Essa lei especificava as modalidades de abuso de poder econômico, regulava os processos administrativos e judiciais para apuração e repressão dos delitos e criava o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) – agora conselho e não mais comissão.

A competência até então destinada ao CADE, pela Lei nº 4.137, era apenas de caráter repressivo do abuso de poder econômico.

A Carta Magna de 1967 trouxe significantes avanços no tocante à livre concorrência, muitos dos quais se fazem presentes na vigente Constituição Federal. Outrossim, a legislação de 1967 determinou a expansão da atividade pública, com a previsão de intervenção estatal na economia, a manutenção da valorização da livre empresa, a atuação suplementar do Estado e destacou, por derradeiro, a repressão ao abuso de poder econômico.

3.2. A Constituição de 1988 e os Órgãos Componentes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência

A atual Constituição Federal dispensou um capítulo específico sobre a ordem econômica e financeira, trazendo em seu artigo 170, inciso IV, a livre concorrência como um dos princípios da atividade econômica. Por outro lado, no art. 173, § 4º, exigiu que a repressão ao abuso de poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros, fosse disciplinada por lei ordinária.

É nesse diapasão e, portanto, objetivando cumprir os ditames constitucionais que o legislador ordinário elaborou a ainda vigente Lei nº 8.137/90, que “Define os crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo e dá outras providências”. Ainda em atendimento à competência legada pela Constituição, houve a promulgação da Lei nº 8.158/91, que criou a SNDE – Secretaria Nacional de Direito Econômico, vinculada ao Ministério da Justiça para atuar de forma preventiva e na fiscalização, execução e cumprimento dos princípios constitucionais relativos à ordem econômica.

Em 11 de junho de 1994 foi promulgada a Lei nº 8.884, a qual expressamente revogou as Leis 4.137/62 e 8.158/91, além de redefinir os parâmetros da política brasileira concorrencial, transformando o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em uma autarquia federal atrelada ao Ministério da Justiça, de forma a exercer mais efetivamente a sua função judicante e jurisprudencial. Além do CADE, dois outros órgãos estão previstos na Lei, quais sejam: a Secretaria de Direito Econômico (SDE), vinculada ao Ministério da Justiça, cuja atuação diz respeito à instrução e investigação de processos em matéria concorrencial e emissão de pareceres sob aspectos jurídicos e atos de concentração; e a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE), vinculada ao Ministério da Fazenda, e que possui função investigativa similar à SDE, sendo com ela responsável pela instrução dos Processos. Outrossim, os três supracitados órgãos compõem o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC).

Frise-se ainda que a SDE conta em sua estrutura com o Departamento de Proteção e Defesa da Ordem Econômica (DPDE) e com o Departamento de Proteção e Defesa do consumidor (DPDC).

A função básica das duas secretarias - SEAE e SDE - é a instrução dos processos, fornecendo ao plenário do CADE, através de seus pareceres técnicos, as provas necessárias ao julgamento dos fatos que lhes são apresentados¹. O

¹ Lei 8.884/94, Art.54, §6º - “Após receber o parecer técnico da SEAE, que será emitido em até 30 (trinta) dias, a SDE manifestar-se-á em igual prazo e, em seguida, encaminhará o processo devidamente instruído ao Plenário do CADE, que deliberará no prazo de 60 (sessenta) dias”.

CADE, contudo, não é obrigado a acatar os pareceres técnicos que lhe apresentados, estando suas conclusões, portanto, sem qualquer vinculação às secretarias supracitadas. Destarte, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica atua como Tribunal Administrativo e instância judicante, o qual não comporta revisão de suas decisões no Âmbito do Poder Executivo, apenas na seara do Poder Judiciário.

Com o Advento da Lei de Defesa da Concorrência (Lei 8.884/94) o CADE estendeu sua forma de atuação, sendo-lhe permitido, além da repressão, a atuação preventiva. A sua função repressiva é exercida ao analisar as práticas restritivas da livre concorrência, conforme dispõe o artigo 20 da Lei Antitruste². A lei elenca ainda, em seu artigo 21, as condutas que quando praticadas com os objetivos descritos do artigo 20 serão consideradas infração à ordem econômica, a exemplo da venda casada, dos acordos de exclusividade, cartéis e dumping.

Ao seu turno, a função preventiva é exercida quando o CADE analisa os atos de concentração, com fulcro no artigo 54 da mesma lei³. Desse modo, todo ato, seja ele de aquisição, fusão, ou formação de consórcios entre empresas e que se enquadre no *caput* do referido dispositivo deverá ser submetido à apreciação dos órgãos do SBDC.

4. O Papel da Agência Nacional do Petróleo (ANP)

A Agência Nacional do Petróleo, entidade autárquica federal, instituída pela Lei do Petróleo (Lei 9.478/97) é o órgão da Administração Pública responsável pela regulação e fiscalização da indústria petrolífera nacional, possuindo importante parcela de competência no que se refere à tutela da concorrência no setor por ela regulado, não afastando a competência dos órgãos do SBDC, como veremos adiante.

O legislador, atendendo ao princípio constitucional da livre concorrência (art. 170, IV da Constituição Federal), vinculou expressamente a disciplina do mercado de petróleo à observância desse princípio, desde a formulação das diretrizes da política energética nacional a cargo do Conselho Nacional de Política Energética à ação regulatória a ser exercida pela ANP.

É o que se depreende da dicção legal do art. 1º, IX da Lei do Petróleo, *in verbis*: “Art. 1º As políticas nacionais para o aproveitamento racional das fontes de energia visarão aos seguintes objetivos: IX – promover a livre concorrência”. Na mesma linha de raciocínio, preconizou o legislador que “na execução de suas atividades, a ANP observará os seguintes princípios: IV – regulação pautada na livre concorrência.... (art. 3º, Anexo I, Decreto 2.455/98).”

Cabe mencionar o fato de que o disciplinamento das agências reguladoras no ordenamento jurídico pátrio encontra consideráveis diferenças no que concerne à extensão do poder normativo conferido às mesmas, sobretudo em matéria concorrencial.

Um exemplo disso dá-se quando cotejamos a Lei do Petróleo e a Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472/97). A primeira preservou todas as competências do CADE e dos demais órgãos do SBDC, ao contrário da segunda, que conferiu expressamente à Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) as competências legais em matéria de controle, prevenção e repressão das infrações da ordem econômica, ressalvando apenas as competências do CADE.

Vejam os que dispõe o art. 10 e seu parágrafo único da Lei do Petróleo: “Art. 10. Quando, no exercício de suas atribuições, a ANP tomar conhecimento de fato que possa configurar indício de infração da ordem econômica, deverá comunicá-lo imediatamente ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE e à Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, para que estes adotem as providências cabíveis, no âmbito da legislação pertinente. Parágrafo único. Independentemente da comunicação prevista no caput deste artigo, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE notificará a ANP do teor da decisão que aplicar sanção por infração da ordem econômica cometida por empresas ou pessoas físicas no exercício de atividades relacionadas com o abastecimento nacional de combustíveis, no prazo máximo de vinte e quatro horas após a publicação do respectivo acórdão, para que esta adote as providências legais de sua alçada”.

Enquanto isso, o art. 19, XIX, da Lei Geral das Telecomunicações determina que: “Art.19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente: XIX - exercer, relativamente às telecomunicações, as competências legais em matéria de controle, prevenção e repressão das infrações da ordem econômica, ressalvadas as pertencentes ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE”;

Nesse ponto, vislumbramos que a extensão do poder normativo legada à ANP é a mais adequada ao regime jurídico instituído pela Lei de Defesa da Concorrência (Lei 8.884/94), visto que ao analisar a Lei Geral de Telecomunicações percebemos o aspecto negativo da fragmentação, qual seja, a falta de uniformidade na aplicação do Direito Concorrencial.

² Lei 8.884/94, Art 20 – “Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I – limitar, falsear, ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II – dominar mercado relevante de bens ou serviços; III – aumentar arbitrariamente os lucros; IV – exercer de forma abusiva posição dominante”.

³ Lei 8.884/94, Art 54 – “Os atos sob qualquer forma manifestados, que possam limitar ou de qualquer forma, prejudicar a livre concorrência, ou resultar na dominação de mercados relevantes de bens ou serviços, deverão ser submetidos à apreciação do CADE”.

Esse aspecto é evidenciado por Nusdeo (2002), quando afirma que “ao se tratar do relacionamento entre sistemas de defesa da concorrência e órgãos reguladores deve-se levar em consideração a necessidade de se assegurar uma aplicação uniforme e sistêmica do Direito e das políticas concorrenciais no país como um todo. Do contrário, se as agências se pusessem a aplicá-los por sua conta, correr-se-ia o risco de incoerência e fragmentação da política de concorrência”.

Assim, a Lei do Petróleo não derogou a Lei 8.884/94, preservando as competências já estabelecidas para o CADE, a SDE e a SEAE. Desse modo, vislumbramos o papel subsidiário da ANP frente aos demais órgãos do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Caso ocorra qualquer indício de infração da ordem econômica, deve tal órgão regulador dar imediato conhecimento aos órgãos do SBDC, para que estes tomem as providências legais.

Esse é o papel da ANP, que não pode exceder as suas atribuições legais e aplicar por si mesmo as penalidades da Lei 8.884/94. É o que explana Nusdeo (2002): “as agências reguladoras estarão extrapolando a sua competência se aplicarem por sua conta as regras e as penalidades contidas na Lei nº 8.884/94. A constatação da existência de possíveis infrações à ordem econômica deverá dar ensejo ao procedimento de investigação estabelecido na Lei 8.884/94, culminando com uma decisão do CADE”.

Assim, no aspecto da repressão à práticas anticoncorrenciais, os limites de competência da ANP são bastante claros, não podendo tal agência, como visto, aplicar por si mesmo as penalidades da lei 8.884/94, possuindo papel meramente informativo. O problema surge quando da análise de sua atuação preventiva, pois a lei não impôs limites à sua atuação, conferindo grande margem de discricionariedade quando do exercício da “regulação pautada na livre concorrência”.

Com o objetivo de traçar com mais objetividade as competências desempenhadas pela ANP na sua função de atuação preventiva das infrações contra a ordem econômica, vejamos quais são as principais tarefas desempenhadas por essa agência, em cada segmento da Indústria do Petróleo e Gás Natural.

Na fase **upstream**, que envolve as atividades de exploração, desenvolvimento e produção, conforme leciona Pinto Júnior e Silveira (1999) à regulação setorial cabe principalmente a “adequação das barreiras à entrada de novos agentes econômicos, a elaboração de um padrão de contrato de concessão, a organização e promoção de licitações, bem como a regulamentação das atividades de exploração, desenvolvimento e produção, bem como sua análise e avaliação”.

Nesse sentido, a formação de consórcios ou *joint ventures* constitui importante elemento de atenuação das barreiras à entrada de novos agentes neste segmento, tendo em mente a necessidade de vultuosos investimentos necessários às atividades dessa fase. Tanto é assim que a Lei do Petróleo autorizou expressamente a Petrobrás e suas subsidiárias a formar tais consórcios (art. 63), observados determinados requisitos (art. 38). Além disso, compete à ANP, nesse segmento, estabelecer regras claras no processo de concessão, com o fim de estimular o interesse dos agentes no setor, promovendo licitações transparentes e elaborando um contrato de concessão padrão.

No segmento seguinte da cadeia, temos o **middlestream**, que abrange as atividades de transporte, refino do petróleo e processamento do gás natural. Neste setor, conforme leciona Pinto Júnior e Silveira (1999), “a atividade da ANP cinge-se principalmente ao estabelecimento de requisitos para o exercício da atividade do transportador, a regulamentação dos procedimentos referentes a autorizações para a construção e operação de instalações de transporte e o estabelecimento das regras para o livre acesso de terceiros à instalação de transporte”.

Dentro desse contexto, sobressai-se a questão do transporte do petróleo e do gás natural, setor naturalmente monopólico. Uma das metas da agência é garantir o livre acesso não discriminatório à infra-estrutura de transporte, com vistas a propiciar a entrada de novos agentes no setor e a concorrência no segmento.

O livre acesso encontra-se regulado no art. 58 e parágrafos da Lei do Petróleo, nos seguintes termos: “Art. 58. Facultar-se-á a qualquer interessado o uso dos dutos de transporte e dos terminais marítimos existentes ou a serem construídos, mediante remuneração adequada ao titular das instalações. § 1º A ANP fixará o valor e a forma de pagamento da remuneração adequada, caso não haja acordo entre as partes, cabendo-lhe também verificar se o valor acordado é compatível com o mercado. § 2º A ANP regulará a preferência a ser atribuída ao proprietário das instalações para movimentação de seus próprios produtos, com o objetivo de promover a máxima utilização da capacidade de transporte pelos meios disponíveis”.

Conforme doutrina Garcia (2002), “a idéia é garantir aos concorrentes, ainda que não sejam os proprietários, o acesso às tais instalações essenciais para o desenvolvimento de suas atividades. De fato, se fosse outorgado ao agente monopolista a possibilidade de negar acesso aos demais concorrentes (ainda que indiretos) estar-se-ia admitindo a possibilidade de abuso do poder econômico.”

Por último, o setor **downstream**, que abarca as atividades de distribuição e revenda de derivados de petróleo. Este segmento da indústria petrolífera se apresenta como o mais vulnerável à formação de cartéis, desempenhando a ANP importante papel através do monitoramento do comportamento dos preços praticados por distribuidoras e postos revendedores.

Destaque-se, entre as portarias editadas pela ANP para a prevenção de práticas anticoncorrenciais neste setor, a de nº 116 de 2000, que regulamenta o exercício da atividade de revenda varejista de combustível automotivo. Tal norma, em seu art. 12, *caput*, preconiza que “é vedado ao distribuidor de combustíveis líquidos derivados de petróleo, álcool combustível e outros combustíveis automotivos o exercício da atividade de revenda varejista”.

Conforme explana Dutra (2002), entendeu a ANP que “a integração, qualquer a sua forma, entre os segmentos de distribuição e de revenda de derivados de petróleo, poderia trazer efeitos concorrenciais negativos à livre concorrência no mercado de derivados de petróleo, e concluiu por proibi-la liminarmente, vedando aos distribuidores e varejistas a celebração de negócio jurídico de que resulte a verticalização entre esses agentes econômicos”.

Por fim, não poderíamos deixar de mencionar o acordo de cooperação técnica que a ANP mantém com a SDE. Este acordo reforça o importante papel da autoridade reguladora do setor na promoção da concorrência e na prevenção de práticas anticompetitivas, já que concorrência e regulação não são antíteses um do outro, mas meios diferentes de se buscar o mesmo objetivo, qual seja, garantir condições de eficiência nos mercados.

5. Conclusão

Inicialmente, vislumbramos que a indústria nacional do petróleo passou por quatro fases distintas, a primeira caracterizada pela livre iniciativa privada, na qual o Estado delegava a particulares a atividade petrolífera, a segunda pela nacionalização das riquezas do nosso subsolo pelo Governo, seguida pelo estabelecimento do monopólio nas mãos do Estado (Petrobrás) e, por último, a recente flexibilização do monopólio e o surgimento da livre concorrência no setor.

Prosseguimos com a abordagem do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, o qual surge no momento em que a lesividade social e econômica gerada pelas infrações ao ambiente competitivo e, em especial, ao consumidor, enseja uma incisiva atuação do Estado na busca pela manutenção da livre concorrência. Tal sistema proporciona que a estrutura nacional de defesa da concorrência se pautem em conhecimentos técnicos, minimizando os interesses puramente políticos.

Por último, evidenciou-se que à ANP, como órgão regulador e fiscalizador da indústria petrolífera nacional, foi proporcionada grande margem de atuação na tutela preventiva da concorrência, tendo como uma de suas atribuições regular a indústria sempre pautada na livre concorrência. Já com relação à atuação repressiva, evidenciamos que este órgão não possui competência legal para aplicar as penalidades da lei 8.884/94, devendo comunicar qualquer indício de prática anticompetitiva que tome conhecimento, para que os órgãos do SBDC tomem as devidas providências legais.

É mister notar, por derradeiro, que a cooperação entre o Sistema Nacional de Defesa da Concorrência e os órgãos de regulação setorial, no caso a ANP, tem-se revelado extremamente benéfica à manutenção da livre concorrência e repressão aos abusos do poder econômico.

8. Referências

- ANDRADE, Ronald Castro de. *Defesa da Concorrência na Indústria do Petróleo*. Natal: UFRN, 2005. (Monografia apresentada ao Programa de Formação de Recursos Humanos no. 36 da Agência Nacional do Petróleo, como pré-requisito de conclusão do Curso de Habilitação em Direito do Petróleo e Gás, e à Universidade Federal do Rio Grande do Norte, como pré-requisito de conclusão do Curso de Graduação em Direito).
- BARROS, Felipe Maciel P; SOUZA NETO, Gaudêncio J. de et al. Poder regulamentar no direito concorrencial em matéria de gás natural: abordagem dos limites de atuação do CADE, da ANP e das agências reguladoras estaduais. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 584, 11 fev. 2005. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=6304>>. Acesso em: 13 abr. 2005.
- CRUZ, Tatiana Lins. *Defesa da Concorrência: Aspectos fundamentais e discussões atuais*. In Revista IBRAC. Vol. 8, n. 4, p. 161-175, São Paulo, 2001.
- DUTRA, Pedro. *Concorrência em Mercado Regulado: A ação da ANP*. In: Revista do IBRAC. Vol. 9 n. 5. p. 39-70. São Paulo: IBRAC, 2002.
- GARCIA, Flávio Amaral. “Os Monopólios Naturais e a sua Regulação”, In: Souto, Marcos Juruena Villela; Marshall, Carla C. (orgs). *Direito Empresarial Público*. Ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2002.
- MARSHALL, Carla C. *Panorama Geral da Defesa da Concorrência no Brasil*. In Revista IBRAC. Vol. 8, n.4, p. 9-25, São Paulo, 2001.
- MENEZELLO, Maria D’Assunção Costa. *Comentários à Lei do Petróleo: lei federal n.9.478, de 6-8-1997*. Ed. Atlas, São Paulo, 2000.
- NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. “Agências Reguladoras e Concorrência”, In: SUNFELD, Carlos Ari (coord.). *Direito Administrativo Econômico*. São Paulo: Ed. Malheiros, 2002.
- PINTO Jr. Helder, SILVEIRA, Joyce Perin. *Elementos da Regulação Setorial e de Concorrência: uma agenda de questões para o setor de energia*. ANP. Nota Técnica nº 06/1999. Disponível em: <http://www.anp.gov.br/doc/notas_tecnicas/Nota_Tecnica_ANP_006_1999.pdf>, acessada em 10 de abril de 2005.